# Die Anfechtung letztwilliger Verfügungen.

Inaugural-Dissertation

zur

**Erlangung der juriſtischen Doktorwürde**

der

**Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Philipps-Universität zu Marburg**

vorgelegt von

Augustin Reinhardt
Rechtsanwalt
aus Kleinlüder, Kreis Fulda

**Marburg 1931**

Buchdruck-Werkstätte Bernhard Rindt, Fulda

Als Dissertation

von der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen

am 16. Dezember 1931.

Berichterstatter: Geheimer Justizrat Professor Dr. A. Manigk.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

# Literaturverzeichnis.


Baden: Die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung im Erbrecht. Berlin 1906.

Bang: in Jherings Jahrbüchern Bd. 66.

Buschenhagen: Heidelberger Dissertation 1911.

Boyens: im Sächsischen Archiv für Deutsches bürgerliches Recht Leipzig 1904, Bd. 14.

Crome: System des bürgerlichen Rechts, Bd. 5, 1912.

Danz: in Deutscher Juristenzeitung 1906.

Danz: Auslegung der Rechtsgeschäfte 1906.

Dernburg: Die allgemeinen Lehren des bürgerlichen Rechts 1902.

Dernburg: Pandekten Bd. 3 III. Auflage 1892.

Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, VIII. Auflage 1903.

Enneccerus-Nipperdey: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts XIII. Auflage 1931.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Entscheidung des Oberlandesgerichts Darmstadt.

Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 1920.

Fischer Otto: in Jherings Jahrbüchern Bd. 71.

Hellmann: Kritische Vierteljahrschrift Bd. 39.

Himmelschein: Beiträge zur Lehre vom Rechtsgeschäft, 1930.

Henle: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. 1, 1926.

Hölder: Kommentar zum allgemeinen Teil des BGB. 1900.

Juristische Wochenschrift 1924.

Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

Kipp: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Erbrecht 1928.

Kipp: in Juristischer Wochenschrift 1924.

Krug: Gießener Dissertation 1908.

Küntzel: in Gruchots Beiträgen Bd. 41.

Larenz: Die Methode der Auslegung des Rechtsgeschäfts 1930.

Leonhard Franz: Kommentar zum BGB. Erbrecht, 1912; im Archiv für zivilistische Praxis Bd. 120.

Leipziger Zeitschrift 1920.

Lenel: im Archiv für zivilistische Praxis Bd 74.

Manigk: Willenserklärung und Willensgeschäft 1907;

" Irrtum und Auslegung, 1918;

" Im Handwörterbuch der Rechtswissenschaft Bd. 1;

" in Juristischer Wochenschrift 1931 Heft 31;

" in Festgabe zum 50 jährigen Bestehen des Reichsgerichts, Bd. 6.

Motive zum BGB.

Martius: Irrtum in den Beweggründen bei letztwilligen Verfügungen nach römischen und nach neuem deutschem bürgerlichem Recht. Erlanger Dissertation von 1898.

Moufang: Die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung nach § 2078 BGB. und ihre Wirkung. Heidelberger Dissertation von 1914.

Mugdan: Die gesamten Materialien zum BGB. für das Deutsche Reich 1892.

Oertmann: Rechtsordnung und Verkehrssitte, Leipzig 1914.

Oberlandsgerichtsentscheidung Dresden in sächsischem Archiv 1906.

Planck: Kommentar zum BGB. Bd. 5, 4. Auflage 1930.

Protokolle zum Entwurf des BGB.

Peter: in Juristischer Rundschau 1931, 1. Bd. S. 102.

Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.

Reichsgerichtsrätekommentar 6. Auflage 1928.

Redaktorenentwurf des Erbrechts Bd. 1.

Rabs: Der Einfluß des Irrtums in den Beweggründen auf letztwillige Verfügungen. Nach gemeinem und bürgerlichem Recht. Leipziger Dissertation 1904.

Recht 1909.

Staudinger: Kommentar zum BGB. Bd. 5, 9. Auflage 1928.

Staub-Könige: Kommentar zum HGB., 12.—13. Auflage 1926.

Siber: Festgabe für Reichsgericht Bd. 3.

v. Savigny: System des heutigen Römischen Rechts Bd. 3, 1840.

Strohal: Das Deutsche Erbrecht, 3. Auflage 1906.

Titze: Mißverständnis 1910.

v. Vangerow: Lehrbuch des Pandektenrechts 7. Auflage 1876 Bd. 2.

Windscheid-Kipp: Lehrbuch des Pandektenrechts, 9. Auflage 1906.

Zachariae: Handbuch des französischen Zivilrechts, 8. Auflage Bd. 4.

Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit Bd. 16.

# Inhaltsübersicht.

A. Einleitung.

§ 1 Grund und Gegenſtand der Untersuchung.

B. Hauptteil.

§ 2 Auslegung und Anfechtung.
I. Grundsätzliches zur Auslegung.
II. Auslegungsregeln bei letztwilligen Verfügungen.

§ 3 Geschichtlicher Überblick über die Geſtaltung der Anfechtung im früher geltenden Recht.

§ 4 Die Anfechtungsgründe §§ 2078, 2079 BGB.
I. Anfechtung gemäß § 2078 GBB.
1. Allgemeines: Erweiterung der Anfechtung bei letztwilligen Verfügungen gegenüber der bei Rechtsgeschäften unter Lebenden,
2. Der Irrtum im Beweggrunde: § 2078 Abs. 2 BGB.
a. Weshalb findet Irrtum im Beweggrunde besondere Berücksichtigung?
b. Was iſt unter dem Ausdruck „Irrtum" im Beweggrunde zu verſtehen?
c. Voraussetzung für die Geltendmachung des Irrtums im Beweggrunde.
II. Anfechtung gemäß § 2079 BGB.: Übergehung eines Pflichtteilsberechtigten.

§ 5 Anfechtungsberechtigte, Anfechtungsweise und Anfechtungsfriſt §§ 2080, 2081, 2082 BGB.
1. Anfechtungsberechtigte: § 2080 BGB.
2. Anfechtungsweise: § 2081 BGB.
3. Anfechtungsfriſt: § 2082 BGB.

§ 6 Wirkung der Anfechtung.
1. Unmittelbare Wirkung.
2. Mittelbare Wirkung.

C. Schluß.

§ 7 Ergebnis der Untersuchung.

Meinem Vater in Dankbarkeit gewidmet.

# A. Einleitung.

## § 1 Gegenstand der Untersuchung.

Die früher viel umstrittene Frage nach der Geltung der Erklärungs- oder Willenstheorie im bürgerlichen Recht, hat wenigstens insoweit es sich um Rechtsgeschäfte unter Lebenden handelt, durch die bestimmten Vorschriften, wie sie der allgemeine Teil des BGB. in den §§ 116 ff. über Willensmängel gibt, an Bedeutung verloren.

Fast allgemein wird heute anerkannt[1]), daß sich das BGB. weder auf die eine, noch auf die andere Theorie festgelegt hat, sondern einen vermittelnden Standpunkt einnimmt. Dagegen wird hinsichtlich der letztwilligen Verfügungen auch heute noch vielfach die Meinung vertreten, daß hier die Willenstheorie reiner durchzuführen sei, daß der Wille des Erblassers möglichst vollkommen in der Auslegung und Durchführung letztwilliger Verfügungen zur Geltung gebracht werden müsse[2]). Zur Begründung dieser Ansicht stützt man sich neben den Erwägungen, die allgemein für die Geltung der Willenstheorie angeführt werden, auf Gründe der Pietät gegen den Erblasser und auf rechtspolitische Rücksichten, nach denen die Gewißheit, daß ihr letzter Wille zur Geltung gebracht werde, den Spar und Erwerbstrieb der Lebenden anspornen soll.

[3]) Neben diesen Gründen, die nicht als maßgebend angesehen werden können, weil sie den Boden realer Erwägungen verlassen, wird aber weiterhin angeführt, daß die Geltung der Wil-

---

[1]) Planck Kom. z. BGB. Bd. 1 Vorbem. 2 zu § 116 Endemann, Lehrbuch des bürg. Rechts Bd. 1, § 70 Anm. 4c. Dernburg Das bürg. Recht Bd. 1 § 143 Ziff. 3, Ennec. Allgem. Teil § 155, II, 1. Andere Meinung: Danz, in D. J. Z. 1906 Seite 1276

[2]) Dernburg a. a. O. § 111 II; Bd. 5 § 41 I, II, III, § 45, II. Danz: Auslegung von Rechtsgeschäften § 28, Ziff. 2; Motive, Bd. 5 Seite 45.

[3]) Dernburg a. a. O. Bd. 5, § 24, I.

lenstheorie bei letztwilligen Verfügungen auch aus der gesetzlichen Regelung der Auslegung und Anfechtung letztwilliger Verfügungen, insbesondere unter Berücksichtigung des Irrtums im Motiv, selbst hervorgehe.

Ob und inwieweit dieses der Fall ist, wollen wir im Folgenden untersuchen, indem wir die gesetzliche Regelung der Anfechtung letztwilliger Verfügungen im Erbrecht, die §§ 2078 ff. einer Prüfung unterziehen.

# B. Hauptteil.

## § 2 Auslegung und Anfechtung.

Zunächst ist auf das Verhältnis der Auslegung zur Anfechtung näher einzugehen, um festzustellen, was schon bei der Auslegung und was erst bei der Anfechtung berücksichtigt wird.

### I. Grundsätzliches zur Auslegung.

Für die Auslegung letztwilliger Verfügungen gelten zunächst dieselben Regeln wie für Rechtsgeschäfte unter Lebenden, insbes. § 133 BGB.[1]) Danach ist bei der Auslegung einer Willenserklärung der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften. Es fragt sich freilich, wie sind die Worte: „Bei Auslegung einer Willenserklärung ist der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften" zu verstehen. § 133 richtet sich in erster Linie gegen die Buchstabeninterpretation. Andererseits weist er auch die Richtung, in der die richtige Interpretation zu geschehen hat, indem er sagt: „Bei Auslegung einer Willenserklärung ist der wirkliche Wille zu erforschen." Was ist unter diesem wirklichen Willen zu verstehen, und welche Umstände können zur Auslegung verwandt werden?

Nach richtiger Ansicht ist unter dem „wirklichen Willen" der „innere" Wille gemeint[2]). Dies ergibt sich einmal aus der Geschichte

[1]) Herrschende Lehre: Bes. Kipp: Erbrecht § 18 Staudinger, Kom. z. BGB. § 2066, Vorbem. Ia u. a.

[2]) So Ennec. § 192 I. 1., Manigk: Irrt. und Ausl. S. 189 ff., insbes. 193. Derselbe im Handwörterb. der Rechtswissenschaft Bd. 1 S. 439, von Tuhr: Bd. 1 S. 538. a. A. die meisten Anhänger der Erklärungstheorie, die den wirklichen

der Vorschrift[1]), dann auch aus dem Gesetzeswortlaut selbst, denn der in der Erklärung nur scheinbar vorhandene, innerlich nicht vorhandene Wille, ist eben kein wirklicher Wille[2]). Damit ist aber nur gesagt, daß dieser innere Wille im Wege der Auslegung zu erforschen ist, keineswegs aber, daß seine Ermittlung das Endergebnis der Auslegung bilde, und daß der innere Wille nunmehr durch die Auslegung Wirksamkeit erlange. Objekt der Auslegung bleibt nach wie vor die Willenserklärung[3]), Aufgabe der Auslegung ist es, den Willen in der Erklärung zu erforschen[4]). Ein innerer, nicht zum Ausdruck gekommener Wille kommt dagegen nie zur positiven Geltung.

Der Ausleger hat also in der Erklärung und den sonst in Betracht kommenden Umständen den wirklichen (inneren) Willen zu erforschen, aber er darf ihn nur soweit als maßgebend betrachten, als er in der Erklärung einen Ausdruck gefunden hat. Somit bildet einerseits die Erklärung eine Schranke für den Ausleger, denn er darf nichts als Inhalt der Willenserklärung annehmen, was nicht erklärt ist, andererseits muß er den Willen als maßgebend betrachten, wenn dieser Wille in der Erklärung nur irgendwie erkennbar geworden ist. So führt auch Manigk[5]) treffend aus: „Die richtige Auffassung des § 133 BGB. ist also dahin zu fixieren, daß bei der Auslegung einer Willenserklärung der der Erklärung zu Grunde liegende wirkliche Wille dann als erheblich festzustellen

---

Willen als den erklärten Willen ansehen vergl. Hölder: Kom. z. Allgem. Teil des BGB. § 133, Anm. 2, Planck, Kom. § 133, Anm. 1, Titze: Missverständnis S. 85, Henle Lehrb. d. Bürgerl. Rechts Bd. 1, S. 74, Staub-Könige: Kom. z. HGB. Anm. 2 z. § 346 S. 15. Teiks auch R. G. bes. E. 68 S. 129 ff. bes. aber Danz: Auslegung S. 49 ff. 92. Nach dessen Auffassung ist wirklicher Wille der nach allgem. Auffassung verständiger Volksgenossen aus der Erklärung zu entnehmende Wille. Hierzu treffend: Manigk: Irrt. u. Ausl. S. 189 ff., Oertmann Rechtsordn. S. 116 ff., Larenz. a. a. O. S. 8, 72 f.

---

[1]) Vergl. Himmelschein: Beiträge z. Lehre v. Rechtsgeschäft S. 15 ff. Ennec. § 192 I. 1.

[2]) Oerrmann § 133, 2. Reichsgerichtsrätekom. § 133, I. Dies gegenüber Himmelschein, der in seiner Schrift S. 6. fragt welchen Zweck es dann überhanpt habe, den Willen zu erforschen, wenn dieser Wille keine Geltung haben sollte. Vergl. hierzu Manigk: Jur. Wochenschrift 1931, Heft 31 S. 2225.

[3]) Manigk: Irrt. u. Ausl. S. 197, R. G. Bd. 82 S. 52, Bd. 83, S. 214, Bd. 65 S. 166, Bd. 75, S. 273.

[4]) Deis ergibt sich mit logischer Notwendigkeit auch aus §§ 119 BGB. wäre der nicht erklärte Inhalt entscheidend, so könnte man ihn schon im Wege der Auslegung zur Geltung bringen, eine Anfechtung wäre dann überflüssig.

[5]) Irrt. u. Ausl. S. 201.

ist, wenn er sich in der Erklärung nur irgendwie erkennbar gemacht hat[1]). Im übrigen weichen hinsichtlich der Frage, was für ein Ausdruck des Willens in der Erklärung erforderlich und welche Umstände hierbei zu berücksichtigen seien, die Ansichten voneinander ab[2]).

Nach Staudinger-Riezler[3]) sind nur die dem Erklärungsgegner erkennbaren Umstände zu berücksichtigen. F. Leonhard[4]) will die Auslegung auf die Benutzung der in der Erklärung erkennbaren Umstände beschränkt wissen. Diese Auffassung dürfte zu eng, die Auffassung des R. G. (vgl. Anm. 2 u. 3 vorige Seite) andererseits zu weitgehend sein. Es wird in dieser Hinsicht zwar immer auf den einzelnen Fall ankommen. Man kann indessen allgemein sagen, daß der Wille einen, den Umständen nach adäquaten, dem Gegner zugänglichen Ausdruck finden muß und bei Beurteilung dessen wird von einer verkehrsmäßigen Auffassung auszugehen sein[5]), da der Erklärende nach den Regeln des Lebens, gemäß den bei Abgabe einer Erklärung bestehenden Verhältnissen verstanden sein will, und der Erklärungsempfänger die Erklärung nur nach demselben Maßstab zu bewerten vermag.

## II. Auslegungsregeln bei letztwilligen Verfügungen.

Diese allgemeinen Grundsätze gelten auch bei letztwilligen Verfügungen. Danach ist auch hier der wirkliche Wille des Erblassers in oben dargelegten Sinne zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften. Zu diesem Zweck sind alle Umstände zu berücksichtigen, allerdings nur, insoweit sie in der letztwilligen Verfügung irgendwie zum Ausdruck gekommen sind. Denn, „wenn man das Material zur Auslegung der Erklä-

[1]) Derselbe in Willenserkl. und Willensgesch: S. 159. Vergl. Crome Bürgerl. Recht Bd. 1 § 91, Anm. 2, Planck, § 133, Anm. 3, wonach die Worte so beschaffen sein müssen, daß sie wenigstens möglicherweise als Erklärung dieses Willens angesehen werden können. Boyens Sächs. Archiv Bd. 14, Beil. S. 182. Auch R. G. in Gruch. Beitr. Bd. 52, S. 426: „Die Auslegung findet die Grenzen ihrer Zuverlässigkeit nur darin . . . . "

[2]) R. G. Bd. 90 S. 371, ferner R. G. In jur. Wochenschr. S. 1924 1970 ff. Über andere Entscheidungen vergl. Manigk in „Festschrift für R. G." Bd. 5, S. 148 ff. Andere Ansicht: F. Leonhard in Ziv. Arch. Bd. 120 S. 68 ff. 141.

[3]) Kom. § 133 Bem. 3.

[4]) Ziv. Arch. Bd. 120 S. 68 ff.

[5]) Vergl. auch Manigk: Irrt. u. Ausl. S. 201 Anm. 2 u. ff.

rung auch noch soweit herholt, „wenn man auch auf Beweggründe und interne Absichten des Testators bei Bestimmung des Sinns zurückgeht, so legt man doch immer nur die Erklärung aus. Der überhaupt nicht erklärte Wille wird auch als letzter Wille nie positiv wirksam[1])". Ferner: „was zur Auslegung einer Willenserklärung heranzuziehen ist, um den Inhalt derselben zu bestimmen, kann immer nur in der Welt des Wahrnehmbaren liegen und muß dem Adressatenkreise zugänglich gewesen sein. Umstände, von denen nicht erwiesen werden kann, daß der Testator mit ihrem Bekanntsein bei dem beteiligten rechnete, die er also selbst latent ließ, dürfen bei der Auslegung einer zweifelhaften Bestimmung des Testamentes selbst dann nicht verwertet werden, wenn sie nachher bekannt und von interessierter Seite geltend gemacht werden sollten. Der Erklärende bemächtigt sich bei seiner Erklärung immer nur derjenigen Umstände, und will seine Erklärung auch nur im Rahmen derjenigen Umstände verstanden wissen, die er den Beteiligten entweder selbst bekannt macht, oder aber, deren Kenntnis er bei ihnen voraussetzt[2])."

Aehnlich führt Staudinger[3]) aus: „Der erkennbare Wille des Erblassers ist also in erster Linie maßgebend. Aber ein im Testament nicht zum Ausdruck gebrachter Wille kann nicht in Betracht kommen. Es genügt aber, wenn das, was der Erblasser hat erklären wollen, überhaupt nur im Taſtament, d. h. in dem Gesamtinhalt gefunden werden kann, mag auch die Willensmeinung nur durch Zuhilfenahme anderweiter, außerhalb des Testamentes liegender Umstände mit Sicherheit ermittelt werden können. Die Mittel zur Erkenntnis des wahren Willens des Erblassers können überall hergenommen und auch in Umständen gefunden werden, die außerhalb des in der Form Erklärten liegen."

Demgegenüber wird von verschiedenen Seiten[4]) eine weitergehende Auffassung der Auslegungstätigkeit vertreten. Danz[5])

---

[1]) So treffend Manigk: Willenserkl. und Willensgesch. S. 156,

[2]) Derselbe a. a. O. S. 460, 461.

[3]) Staudinger § 2066 Vorbemerkung.

[4]) Bes. Danz Ausl. a. a. O. S. 280 ff. (230, 231) Ähnlich Planck-Strohal Vorbem. 4 zu § 2066. F. Leonhard § 2084, II. Siber: Festschrift für R. G. Bd. 3 S. 350 vergl. hierzu bes Manigk: W. u. W. S. 460.

[5]) a. a. O. S. 230, 231.

z. B. sagt, bei Auslegung letztwilliger Verfügungen seien überhaupt alle Umstände und alle Handlungen des Erblassers erheblich. Die Intentionen des Erblassers seien sogar dann zu beachten, wenn der entsprechende Wille desselben zu keinerlei Ausdruck im Testament gekommen sei. Der Richter habe, da der Teſtator garnicht für alle Verhältnisse, die einmal eintreten können, eine ausdrückliche Beſtimmung zu treffen vermöge, die Ergänzung im Sinne des Teſtatores vorzunehmen[1]). Die Ansicht von Danz entspringt der zu ſtarken Betonung des Willensmomentes und iſt als zu weitgehend abzulehnen, denn das Willensmoment iſt auch bei letztwilligen Verfügungen nicht allein zu berücksichtigen, die Auslegung des Willens iſt vielmehr gebunden an die in den gesetzlichen Formen vorliegende Erklärung des Erblassers[2]).

Ferner setzt die Auslegung voraus, daß der vom Erblasser gebrauchte Ausdruck verschiedener Deutung fähig, mehrdeutig iſt. Denn wenn die Erklärung vollkommen klar und unzweideutig iſt, dann iſt für Auslegung kein Raum, und im Falle des Abweichens des Willens von der Erklärung iſt nur Anfechtung wegen Irrtums möglich, es sei denn, daß ein Fall der sogen. „falsa demonstraio" vorliegt, die ebenso wie bei Rechtsgeschäften unter Lebenden auch bei letztwilligen Verfügungen Berücksichtigung findet.

Es iſt allerdings oft schwierig zu unterscheiden, ob ein Fall des Irrtums oder nur eine falsche Bezeichnung gegeben iſt, und in Literatur und Rechtsprechung werden die einzelnen Fälle sehr verſchieden beurteilt. So finden wir z. B. in R. G. Bd. 70 Seite 391 ff. folgenden Fall behandelt: Eine Erblasserin wollte nur die Nachkommen ihrer vollbürtigen, nicht auch die der halbbürtigen Geschwiſter als Erben einsetzen. Der Geweindevorſteher, vor dem das Teſtament errichtet wurde, schlug ihr dafür den Ausdruck „gesetzliche Erben" vor. Sie ſtimmte zu, aber nur deshalb, weil er ihr versicherte, daß danach die Nachkommen der vollbürtigen vor denen der halbbürtigen Geschwister zur Erbfolge gelangten. In Wirklichkeit kommen die halbbürtigen mit den vollbürtigen zur Erbfolge, erben aber weniger, weil sie nur von einer Seite mit dem Erblasser verwandt sind.

---

[1]) vergl. hierzu Manigk: W. u. W. S. 157 u. O. L. G. Darmstadt Entscheidung vom 30. 12. 1907.

[2]) Danz a. a. O. S. 230, 231.

Nach längeren rechtlichen Ausführungen kommt das R. G., wenn es auch zugibt, daß es sich hier um einen Grenzfall handelt, zu dem Ergebnis, daß hier keine falsche Bezeichnung vorliegt, sondern daß es sich vielmehr um einen Irrtum, eine unrichtige Vorstellung handelt, die Anfechtung zur Folge hat[1]). Dieser Standpunkt des R. G. ist abzulehnen. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß im vorliegenden Falle der Wille der Erblasserin bei ihrer Erklärung von einer falschen Vorstellung nicht beherrscht war. Sie hat sich diejenigen Personen, zu deren Gunsten sie verfügen wollte, richtig vorgestellt und ihnen nur infolge Gesetzesunkenntnis und falscher Belehrung von amtlicher Seite die unrichtige Bezeichnung „gesetzliche Erben" beigelegt. Statt die Nachkommen ihrer vollbürtigen Geschwister oder mindestens die Geschwister selbst einzelnen mit ihren Namen aufzuführen, bezeichnete sie die Erblasserin mit dem falschen Kollektivnamen „gesetzliche Erben," der zugleich ein juristisch technischer Ausdruck ist. Für die juristischen Ausdrücke ist es aber allgemein anerkannt, daß ihr unrichtiger Gebrauch, z. B. „Leihe statt Miete," „Vermachen" statt „zum Erben einsetzen" unschädlich ist[2]). Somit liegt hier nur eine falsche Bezeichnung vor, die für den Bestand der letztwilligen Verfügung unschädlich ist, und die die Anfechtung unnötig macht. Vielmehr hat schon die Auslegung der letztwilligen Bestimmung aus dem gesamten Tatbestand der Erklärung, zu dem auch die Verhandlung vor der Urkundsperson und die mündlichen Erklärungen des Erblassers vor dieser, sowie die Belehrung der Amtsperson gehören, den wirklichen Willen zu berücksichtigen, der in diesem Falle in der Gesamterklärung erkennbar zum Ausdruck gebracht ist.

Um die Anfechtung letztwilliger Verfügungen wegen Willensmängel, insbes. unter Berücksichtigung des Irrtums im Motiv richtig verstehen zu können, empfiehlt es sich, zunächst einen geschichtlichen Überblick über die Anwendung dieses Rechtsbehelfes zu geben.

---

[1]) R. G. Bd. 70 S. 391.

[2]) Siehe Himmelschein a. a. O. S. 34 ferner Bang: in Jh. Jahrb. Bd. 66 S. 390. Manigk in Jur. Wochenschrift 1931 Heft 31 S. 2226.

## § 3 Geschichtlicher Überblick über die Gestaltung der Anfechtung im früher geltenden Recht.

Die Gestaltung der Anfechtbarkeit letztwilliger Verfügungen war in den früher geltenden Rechten sehr verschieden.

Das römische Recht kannte kein allgemeines Prinzip für die Behandlung des Irrtums bei letztwilligen Verfügungen, sondern behandelte nur casuistisch einzelne Fälle.

Im Corpus juris wird die letztwillige Verfügung an einer Stelle[1]) trotz Vorliegens eines Irrtums im Beweggrunde für rechtsbeständig erklärt. Die lex 46 pr. Dig. 49, 14 dagegen spricht denjenigen als erbunwürdig an, dessen Erbeinsetzung durch einen irrigen Beweggrund veranlaßt wurde. Andere Digestenstellen[2]) wieder knüpfen an die irrige Motivierung Nichtigkeit der dadurch hervorgerufenen Verfügung. In L. 42 Dig. 28, 5 ist sogar eine Entscheidung des Kaisers Tiberius aufgenommen, nach der eine Teilung des Erbteils, — der von dem Erblasser einem Sklaven in der irrigen Annahme, er sei ein „ingenuus" zugewendet worden war, — zwischen dem Herrn des eingesetzten Sklaven und der ihm substituierten Person einzutreten hatte.

Das gemeine Recht folgte in der Mannigfaltigkeit der Ansichten dem römischen Rechte. Savigny[3]) trat bei Erbeinsetzungen in den von den Quellen casuistisch behandelten Fällen für Ungültigkeit der letztwilligen Verfügung im übrigen für Unschädlichkeit des Irrtums ein. Gegenüber dem auf Irrtum beruhenden Degat gewährte er eine „exceptio doli." Vangerow[4]) erklärte sich für Nichtigkeit der Verfügung in allen Fällen, in denen ohne den Irrtum der Erblasser diese Verfügung nicht getroffen hätte. Windscheid[5]) lehrt die Anfechtbarkeit der Verfügung, wenn der Irrtum, auf dem die Verfügung beruht zur Vorraussetzung erhoben worden ist, während Dernburg[6]) die Indignität des irrtümlich Bedachten im Anschluß an die citierten Quellenstellen fordert, je-

---

[1]) Inst. II. 20, 31.
[2]) Lex 14, 2 Dig. 28, 2 L. 93 Dig. 28, 5 L. 28 Dig. 5, 2
[3]) Vergl. System des heutig. röm. Rechts, Bd. 3 S. 378.
[4]) Lehrbuch des Pandektenrechtes 7. Aufl. Bd. 2 § 431.
[5]) Vergl. Windscheid-Kipp Pandekt. Bd. 3 § 48 Ziff. 1 S. 238.
[6]) Pandekt. Bd. 3 § 79 Ziff. 2

doch mit der Maßgabe, daß an Stelle des Fiskus, wie im römischen Recht, im gemeinen Recht die Intestaterben treten sollten.

Das preußische Allgemeine Landrecht enthielt für die Fälle des Irrtums bei letztwilligen Verfügungen keine besonderen Bestimmungen. Letztwillige Verfügungen unterlagen ebenso, aber auch nicht weiter als Rechtsgeschäfte unter Lebenden der Anfechtung[3]), d. h. es fand die Vorschrift Anwendung, wonach eine Willenserklärung, aus der nur derjenige, zu dessen Gunsten sie abgegeben ist, den Vorteil ziehen würde, anfechtbar ist, wenn der in der Erklärung angeführte Grund, der auch nachweisbar den einzigen der Zuwendung bildet, irrig ist. Für den Fall der irrtümlichen Übergehung eines Pflichtteilsberechtigten enthielt das Allgemeine Landrecht eine besondere Bestimmung[2]): der Pflichtteilsberechtigte erhält eine obligatorische Forderung gegen die Erben auf den Teil, der dem geringst Bedachten zugewendet worden ist, wenn der Erblasser ohne Kenntnis von dem Dasein des Pflichtteilsberechtigten oder innerhalb eines Jahres nach erhaltener Kenntnis ohne Testamentsänderung stirbt. Stirbt der Erblasser nach diesem Zeitpunkt, so ist das Testament kraftlos und die gesetzliche Erbfolge tritt ein.

Auch das franz. Recht, der „Code civil" übergeht die Fälle des Irrtums bei den Vorschriften über letztwillige Verfügungen. Nach allgemeinen Grundsätzen kann jedoch die Anfechtung gegen ein Testament durchgeführt werden, wenn der Erblasser sich über die Person des Bedachten oder über die zugewendete Sache im Irrtum befand, oder auch über den Grund, der ihn zum Irrtum bestimmte; letzteres aber nur dann, wenn der Erblasser den Bestimmungsgrund als Bedingung seiner Erklärung beigefügt hatte[3]).

Dieser kurze Überblick über die vor dem BGB. hauptsächlich in Deutschland geltenden Rechte beweist, daß in keinem von ihnen die Fälle der Willensmängel bei letztwilligen Verfügungen eine einheitliche Regelung erfahren hatten. Die Reichsgesetzgebung stand hier vor einem ziemlich unvorbereiteten und besondere Schwierigkeiten bietenden Gegenstand. Daher war auch die

[1]) Vergl. Allgem. Landrecht I, 4 § 150; I, 12 § 597
[2]) „ „ „ II, 2 § 450, 451.
[3]) Vergl. Zachariae: Handb. d. Franz. Zivilr. 8. Aufl. Bd. 4, § 668

Haltung der ersten Entwürfe schwankend. Der Entwurf der Vorkommission[1]) eines Erbrechts bestimmte Nichtigkeit der Verfügung, wenn der Erblasser aus Irrtum eine andere Person als die gewollte bedacht oder einen anderen Gegenstand als den gewollten zugewendet hatte. Dagegen sollte die Anfechtungsmöglichkeit, zugleich aber auch die Berechtigung für den Anfechtungsberechtigten, den vollen gesetzlichen Erbteil zu beanspruchen, dann gegeben sein, wenn die Verfügung einen Pflichtteilsberechtigten schlechthin überging, über dessen Dasein oder Pflichtteilsberechtigung der Erblasser bei der Testamentserrichtung im Irrtum war[1]). Ebenso erklärte dieser Entwurf die letztwillige Verfügung für anfechtbar, wenn der Erblasser durch Drohungen[2]) oder infolge falschen Beweggrundes[3]) zu der Verfügung gekommen war, wobei der Begriff des falschen Beweggrundes genau begrenzt war. Die erste Kommission hat sich dieser Regelung im Prinzip angeschlossen. Ausgehend von der Richtigkeit der Willenstheorie im Erbrecht stellte sie gewissermaßen als programmatische Erklärung an die Spitze der betr. Vorschriften den Satz: die letztwillige Verfügung ist nichtig, wenn der erklärte Wille mit dem wirklichen nicht übereinstimmt[4]). Sie schuf von diesem Satze aber dadurch Ausnahmen, daß sie aus dem Entwurf der Vorkommission die Anfechtbarkeit der letztwilligen Verfügung im Falle des Irrtums im Beweggrunde, bei irrtümlicher Übergehung eines Pflichtteilsberechtigten, bei Betrug und Drohung ebenfalls übernahm[5]), und zwar wurde die Geltendmachung des Irrtums im Beweggrunde dadurch erheblich beschränkt, daß eine Berufung auf ihn nach dem Vorgang des Preuß. A. L. R. und in Annäherung an das französische Recht nur dann zulässig war, wenn sich die auf unzutreffende Vorstellungen beruhende Willensbegründung aus dem Inhalt der Verfügung selbst ergab. Dem Widerspruch, der zwischen diesen weitgehenden Einschränkungen in der Geltendmachung des Irrtums im Beweggrunde und der Verfolgung des Willensdogmas bestand, machte die zweite Kommission ein

---

[1]) Redaktorenentwurf des Erbrechts Bd. 1 § 36.
[2]) § 40 des Redaktorenentwurfes
[3]) § 38 " "
[4]) § 39 " "
[5]) § 1779 Satz 1 des ersten Entwurfes
[6]) Vergl. §§ 7080—7083 des ersten Entw.

Ende. Sie unterwarf einerseits alle Fälle des Irrtums und der Drohung der Anfechtung und ließ andrerseits die beschränkende Bestimmung, es müsse sich der Irrtum aus der Verfügung selbst ergeben, fallen. Damit war die prinzipielle Gestaltung, in der die betr. Bestimmungen in das Gesetz übergegangen sind, festgelegt.

## § 4 Die Anfechtungsgründe: § 2078, 2079.

### I. Anfechtung gemäß § 2078 BGB.

Gemäß § 2078 BGB. kann eine letztwillige Verfügung angefochten werden, soweit der Erblasser über den Inhalt seiner Erklärung im Irrtume war, oder eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte und anzunehmen ist, daß er die Erklärung bei Kenntnis der Sachlage nicht abgegeben haben würde.

Das gleiche gilt, soweit der Erblasser zu der Verfügung durch die irrige Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes oder widerrechtlich durch Drohung bestimmt worden ist.

### 1. Allgemeines: Erweiterung der Anfechtung bei letztwilligen Verfügungen gegenüber der bei Rechtsgeschäften unter Lebenden.

Gemäß § 2078 BGB. ist die Anfechtung bei letztwilligen Verfügungen in ihren Voraussetzungen gegenüber den im allgemeinen Teil geltenden Grundsätzen über Anfechtung der Rechtsgeschäfte unter Lebenden wegen Willensmängel in doppelter Hinsicht erweitert: Neben dem Irrtum über den Inhalt der abgegebenen Erklärung und dem Irrtum in der Erklärungshandlung, die bereits in den Vorschriften erwähnt sind, tritt bei erbrechtlichen einseitigen Verfügungen als weiterer wichtiger Grund der Anfechtung der Irrtum in der Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes, der den Erblasser zu einer Verfügung bestimmt hat, der sogen. Motivirrtum, wie man ihn kurz, wenn auch nicht völlig zutreffend, bezeichnet. Außerdem hat die Anfechtungsmöglichkeit gegenüber der des allgemeinen Teils noch dadurch eine Erweiterung erfahren, daß es in allen Fällen des Irrtums und auch bei der widerrechtlichen Drohung

nur darauf ankommt, ob der Erblasser bei Kenntnis der Sachlage die Erklärung abgegeben hätte; der objektive Maßstab, den § 119 BGB. bei Verkehrsgeschäften als Erfordernis der Anfechtbarkeit aufstellt, fällt also fort. Die im allgemeinen Teil ausdrücklich erwähnten Fälle der Veranlassung einer letztwilligen Verfügung durch falsche Vorspiegelungen brauchten im Erbrecht nicht besonders aufgeführt zu werden, da sie durch die Berücksichtigung des Motivirrtums mitumfaßt werden.

Die einzelnen Anfechtungsgründe sind zunächst gemäß § 2078 Abs. 1 der Irrtum über den Inhalt der Erklärung und der Irrtum in der Erklärungshandlung. Auf diese brauchen wir nicht näher einzugehen, da ihre rechtliche Beurteilung dieselbe ist, wie die des Irrtums bei Rechtsgeschäften unter Lebenden, der in § 119, Abs. 1 BGB. behandelt wird. Der wichtigste Anfechtungsgrund aber ist bei letztwilligen Verfügungen der sogen. Motivirrtum, dem wir uns im Folgenden zuwenden wollen und der Hauptzweck unserer Untersuchung ist.

## 2. Der Irrtum im Beweggrunde: § 2078 Abs. 2 BGB.

### a.) Inwieweit findet Irrtum im Beweggrunde besondere Berücksichtigung?

Prüfen wir zunächst, weshalb der Irrtum im Motiv, anders als bei Rechtsgeschäften unter Lebenden, im Erbrecht besondere Berücksichtigung findet?

Die Errichtung letztwilliger Verfügungen geschieht zumeist unter Berücksichtigung bestimmter Umstände, die den Erblasser veranlassen, die gewöhnliche, gesetzliche Erbfolge ganz oder teilweise abzuändern. Sie erfolgt jedoch oft unter Umständen, die sich vom Zeitpunkt der Errichtung bis zum Zeitpunkt des Wirksamswerdens der letztwilligen Verfügung geändert haben. Auch wird der letzte Wille des Erblassers oft erst dann geklärt, wenn er durch die äusseren Umstände zu einer scharfen Durchdringung aller in Betracht kommenden Momente nicht mehr geeignet ist. Indem das Gesetz die Anfechtung auch wegen Irrtums im Beweggrund gestattet, hat es bei allen diesen Verhältnissen ein besonderes Mittel geschaffen, auf diejenigen inneren Momente des Erbassers einzugehen, die zu seiner Willensbildung geführt habeu und etwaigen Irrtümern desselben abzuhelfen.

Schon die Motive[1]) führen folgende Begründung für die Berücksichtigung des Motivirrtums im Erbrecht an: „Wollte man den Testator trotz einer fehlerhaften Begründung seiner letzten Anordnung unabänderlich an sein Wort fesseln, so würden unter den Nachteilen, die ein solcher Irrtum vielfach zur Folge hat völlig ohne Grund andere, ja vielleicht gerade die Personen zu leiden haben, welche eigentlich durch die Dispositionen günstiger gestellt werden sollten." Lenel[2]) führt aus, daß infolge der freien Widerruflichkeit letztwilliger Verfügungen der Erblasser zu seinen Lebzeiten leicht die Folgen seiner Handlungsweise hätte abwenden können. Wenn daher der Irrtum im Motiv berücksichtigt werde, so geschehe damit nur, was auch seitens des Erblassers hätte geschehen können und wohl auch geschehen wäre, wenn er die nötige Zeit und Gelegenheit dazu gefunden hätte[3]).

b.) Was ist unter dem Ausdruck „Irrtum im Beweggrunde" zu verstehen, worin besteht derselbe, welches sind die Grundsätze seiner Geltendmachung?

Die gesetzliche Bestimmung, § 2078, Abs. 2 lautet: „Eine letztwillige Verfügung kann angefochten werden, soweit der Erblasser durch die irrige Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes bestimmt worden ist."

Es fragt sich zunächst, was unter dem Ausdruck: „irrige Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes" zu verstehen ist. Hierzu ist zu bemerken, daß es sich bei der „Annahme" und der „Erwartung" um etwas Verschiedenes handelt, und daß infolgedessen die Bezeichnung „irrig," die das Gesetz für beide Fälle gebraucht, ungenau ist und eigentlich nur für die erstere, die „Annahme" paßt. Es handelt sich bei dieser wenig glücklichen Fassung wesentlich um eine Abkürzung oder Zusammenziehung des § 1781, Abs. 1 des Entwurfes. Statt der ausführlichen Wendung: „durch einen auf die Vergangenheit oder die Gegenwart sich beziehenden Irrtum bestimmt worden ist, oder wenn der Erblasser zu der Verfügung durch die Voraussetzung des Eintritts oder Nichteintritts des künftigen Ereignisses

[1]) Motive, Bd. 5 S. 43
[2]) Archiv f. zivilist. Praxis Bd. 74 S. 220
[3]) Vergl. auch F. Leonhard: Erbrecht S. 228 II

oder eines rechtlichen Erfolges bestimmt worden ist, und die Voraussetzung sich nicht erfüllt hat," ist die viel kürzere gewählt: „durch die irrige Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes bestimmt worden ist." Man wollte offensichtlich die Bestimmung nicht einschränken, sondern eher erweitern. Die neue Fassung ist aber insofern weniger glücklich, als auch bei den auf die Zukunft gehenden Erwartungen statt der Worte „nicht erfüllt" das Wort „irrig" gewählt worden ist, wodurch die Verschiedenheit der beiden Fälle weniger hervortritt und der Ausdruck „irrig" für getäuschte Erwartungen nicht recht paßt.

So führt Otto Fischer in seinem Aufsatz: Der Fehlschlag von Erwartungen in Verfügungen von Todeswegen[1]) treffend aus: „Hier ist die Bezeichnung „irrig' nicht ganz zutreffend. Sie ist offenbar nur gewählt, um die „Erwartung" bequem der „Annahme" anzureihen. Man hätte aber dann besser getan eine allgemeinere Bezeichnung, wie etwa „falsch" oder „unrichtig" zu wählen. Es handelt sich bei der „Erwartung" nicht um das Glauben, sondern um das Hoffen. Ein Irrtum kann sich streng genommen nur auf das Wissen beziehen und muß bereits Geschehenes oder Gegenwärtiges betreffen. Bei der „Erwartung" handelt es sich aber um die stets unter dem Schleier der Ungewißheit liegende Zukunft, um den Fehlschlag einer mit gutem oder schlechtem Grunde gehegten falschen Hoffnung, um das spätere Reißen eines Ankers, den man für haltbar gehalten hatte, um eine Abweichung der Gestaltung der Zukunft von der Vorstellung, die man sich in dieser Beziehung gemacht hatte. Wenn man auch in dieser Hinsicht von Irrtum, Wahn und Täuschung sprechen mag, so ist doch ein solcher Irrtum etwas ganz anderes als die unrichtige Vorstellung des Tatsächlichen, die man zunächst unter Irrtum begreift." Diese Erkenntnis ist von großer praktischer Bedeutung. Man darf unerfüllte Erwartungen ebensowenig unter dem Begriff der irrigen Annehmen bringen, wie die Unterlassungen unter dem Begriff der Leistungen, und wie man auf Irrwege gerät, wenn man die Rechtssätze über die Leistungen blindlings auf die Unterlassungen überträgt, so hat man sich auch davor zu hüten, auf unerfüllte Erwartungen unbesehens das anzuwenden, was irrige Annahmen

[1]) In Jher. Jahrb. Bd. 71 S. 190/91.

betrifft. Auch andere Schriftsteller weisen auf das Bedenkliche der Verwendung des Merkmals der Irrigkeit in beiden Fällen hin.

So sagt Crome[1]) bei Behandlung des Irrtums im Motiv: „Es können auch zukünftige Verkältnisse sein, deren Eintritt der Erblasser erst erwartete, obschon hier kein eigentlicher Irrtum vorliegt." Martius[2]) meint, daß der Ausdruck „irrige" Erwartung etwas befremde. Der gewöhnliche Sprachgebrauch sage statt dessen „getäuschte" Erwartungen. Es handelt sich somit bei der „Annahme" und „Erwartung" inhaltlich um etwas voneinander Verschiedenes, bei der „Annahme" um vorhandene Tatsachen, um das Sein, bei der „Erwartung dagegen um das Werden, also um Dinge, die zur Zeit noch nicht tatsächlich geworden sind. An dieser scharfen Trennung der beiden Begriffe, die wir der folgenden Untersuchung zu Grunde legen, fehlt es in der Literatur[3]), bisher meist, daher auch an der Herausarbeitung der für den besonderen Fall der „getäuschten Erwartung" geltenden Grundsätze, insoweit diese von denen, die für die „irrige Annahme" gelten, abweichen.

### c) Voraussetzungen für die Geltendmachung des Irrtums im Motiv.

Es fragt sich, welches die für die Geltendmachung des Motivirrtums erforderlichen Umstände sind, und welche Sonderheiten sich hierfür im Falle der getäuschten Erwartung ergeben. Zunächst muß der Erblasser, wie aus dem Wortlaut der gesetzlichen Vorschrift klar hervorgeht, durch die irrige Annahme oder getäuschte Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes bestimmt worden sein. In diesem Erfordernis hat das Gesetz, wie schon bei den Besprechungen in der zweiten Kommission[4]) hervorgehoben wurde, das praktische Gegengewicht gegen die allzuweite Ausdehnung der Beachtlichkeit des Irrtums im Erbrecht geschaffen, denn es bedarf durch den Anfechtenden des Nachweises, der nicht immer leicht zu führen sein wird, daß zwischen der Verfügung und dem erwiesenen Irrtum Kausalzusammenhang be-

[1]) Lehrbuch Bd. 5 § 654.
[2]) Berl. Diss. 1898 S. 54.
[3]) Ausser bei O. Fischer a. a. O. S. 187 ff.
[4]) Vergl. Protokolle Bd. 5 S. 51.

steht. Den Anfechtenden trifft somit die Beweislast dafür, daß der Erblasser ohne die irrige Annahme oder die getäuschte Erwartung die Verfügung nicht getroffen haben würde. Das vom Gesetz aufgestellte Erfordernis, daß der Ablasser durch den irrigen Beweggrund bestimmt sein muß, ist vollständig begründet, denn naturgemäß ist ein Angriff auf die letztwillige Verfügung nur dann gerechtfertigt, wenn die ausschlaggebende Bedeutung des Momentes feststeht, auf das sich der Angriff stützt. Das hervorgehobene Merkmal führt vor allem zu einer Ausscheidung derjenigen Vorstellungen, die vielleicht im Stadium der Vorerwägung bei dem Erblasser aufgetaucht sind, von denen aber der strickte Nachweis nicht zu führen ist, daß sie auch bei der Willensbildung selbst, also im Zeitpunkt der Errichtung der letztwilligen Verfügung auf den Erblasser eingewirkt haben.

Es fragt sich aber, ob der irrige Beweggrund der alleinige Bestimmungsgrund gewesen sein muß, oder ob auch andere Gründe mitbestimmend gewesen sein dürfen?

In dieser Hinsicht besteht Einigkeit in Rechtslehre und Rechtsprechung darin, es sei nicht notwendig, daß die irrige Vorstellung der alleinige Bestimmungsgrund gewesen ist [1]). Es genügt für den in Rede stehenden Kausalzusammenhang, daß der Erblasser ohne jene irrige Vorstellung die Verfügung nicht getroffen haben würde, wenn auch andere, zutreffende Vorstellungen mitbestimmend gewesen sind [2]). Es wird öfters der Fall sein, daß für den Erblasser bei seiner letztwilligen Anordnung mehrere Umstände bedingend sind; aber nicht alle diese Umstände kommen für die Frage der Anfechtung in Betracht, sondern nur die entscheidenden. Waren diese irrig, so ist der Erblasser im Sinne des Gesetzes „bestimmt" [3]). Ist von den entscheidenden Vorstellungen, den ausschlaggebenden Motiven eines richtig, so ist der Testator nicht irrtümlich bestimmt, die Anfechtung greift also nicht durch. Der Erblasser ist in allen diesen Fällen nur dann

---

[1]) Planck: Kom. z. BGB. § 2078 Anm. 2a, Staudinger Kom. z. BGB. § 2078 II, 2: Leonhard: Erbrecht § 2079 III Kipp Erbrecht § 22 Note 11, Reichsger. Bd. 59 S. 33, Bd. 104 S. 322.

[2]) Planck a. a. O.

[3]) Vergl. Baden: Anfechtung wegen arglistischer Täuschung S. 10; v. Tuhr, allgem. Teil Bd. 2 S. 198.

irrtümlich bestimmt, wenn alle maßgebenden Motive mangelhaft sind. Liegt dagegen nur eine entscheidende Vorstellung vor, so braucht nur diese mangelhaft zu sein, um die Anfechtung zu rechtfertigen, während es auf die bedingenden Umstände nicht ankommt[1]).

Ebenso ist man sich darüber einig, daß der irrige Beweggrund nicht in der Verfügung angegeben zu sein, oder aus ihr hervorzugehen braucht, wenngleich dies in der Literatur nur vereinzelt[2]) besonders hervorgehoben wird, denn der Wortlaut des Gesetzes bietet dafür keinerlei Anhaltspunkte. Ferner geht dies aus der Weglassung des § 1781 Abs. 2 des Entwurfes, der dies Erfordernis noch aufstellte, deutlich hervor. Man hielt bei Beratung in der zweiten Kommission diese Einschränkung für entbehrlich und nachteilig, denn vielfach wird der Erblasser bestimmte, für ihn wesentliche Umstände, insbesondere Familienverhältnisse als ganz selbstverständlich voraussetzen und daher in keiner Weise erwähnen. Eine Anfechtung in solchen Fällen nicht zuzulassen wäre willkürlich und unbillig. Auch kann dem Testator billigerweise nicht zugemutet werden, offen zu erklären, warum er die einzelnen Verfügungen treffe. Die erforderliche Einschränkung liegt auch hier wieder in der Schwierigkeit des Beweises, daß eine nicht ausgesprochene Vorstellung für den Erblasser wirklich bestimmend gewesen ist.

Weit schwieriger, besonders für den Fall der getäuschten Erwartung, ist die Frage, ob bei dem Motivirrtum der Erblasser eine bestimmte Vorstellung von dem Umstand gehabt haben muß, durch dessen Annahme oder Erwartung er zur Verfügung bestimmt worden ist. Im Anschluß an die Ausführungen im Protokoll in zweiter Lesung nehmen viele Schriftsteller an, daß die Vorstellung des Erblassers positiv gewesen sein müsse, möge sie auch einen negativen Inhalt gehabt haben[3]). Es wird gesagt, der Erblasser müsse sich ein klares Bild von der Tatsache gemacht haben, deren Dasein oder Nichtdasein er annehme[4]), es müsse

---

[1]) Vergl. Peter: Rundschau, 1931 S. 103 ff. bes. über die angeblich abweichende Meinung Endemanns.

[2]) Planck-Staudinger, Kom. Anm. zu § 2078/79; Martius a. a. O. S. 56

[3]) Planck § 2078 Anm. 2a, Martius a. a. O. S. 53

[4]) Rabs. Leipz. Diss. S. 40

ein deutlich vorgestellter Sachverhalt sein[1]), die Anfechtung greife nicht Platz, wenn der Erblasser den später eingetretenen Umstand überhaupt nicht bedacht habe[2]). Es ist aber nicht ersichtlich, ob das Gesagte, das für den Fall der Annahme zweifellos richtig ist, auch für die auf die Zukunft gerichtete Erwartung gelten soll. Moufang z. B.[3]) hat sich gegen diese Ansicht ausgesprochen, daß auch bei Erwartungen künftiger Änderungen oder Nichtänderungen eine bestimmte Vorstellung von dem künftigen Ereignis zu verlangen sei. Endemann dagegen[4]) ist in seiner Anschauung sehr streng, hält die ganze Bestimmung für verfehlt und will sie als Ausnahmegesetz scharf angefaßt wissen. Er sagt, die Vorstellung müsse genau nachweisbar sein, das Rechnen mit mehreren unbekannten und unbegrenzten Möglichkeiten könne nicht zu einem sicher und objektiv erweisbaren Ergebnis führen. Der Erblasser müsse positiv den Eintritt oder Nichteintritt des betreff. Ereignisses angenommen haben.

Auch die Rechtsprechung ist in dieser Frage sehr schwankend. Sehr weitgehend ist die Meinung, die das Reichsgericht in Bd. 77 Seite 174 ff. vertritt, indem es daselbst keine bestimmte Vorstellung verlangt. Es führt hierzu folgendes aus: „Über Eintritt oder Nichteintritt künftiger Umstände kann man in der Gegenwart positive und deutliche Vorstellungen überhaupt nicht haben. Es kann höchstens zu einer mehr oder weniger erschöpfenden Erwägung künftiger Möglichkeiten kommen. Auch wenn solche Erwägungen, weil dem Vorstellungskreis des Erblassers fernliegend, ganz unterblieben sind, kann von einer irrigen Annahme des Nichteintritts gesprochen werden, dann ist es gerade das Negative, das Nichtbedenken des dennoch eingetretenen Umstandes, was den Irrtum des Erblassers ausmacht."

Dem gegenüber wird vom Reichsgericht an anderer Stelle eine bestimmte Vorstellung verlangt[5]). Neuere Entscheidungen äußern sich in dieser Hinsicht zweifelhaft oder bemühen sich in dem Nichtvorausbedenken künftiger Änderungen eine bestimmte

[1]) Buschenhagen Heidelb. Diss. S. 16
[2]) Reichsgerichtsrätekom. § 2078 Anm. 4
[3]) Moufang Heidelb. Diss. S. 23 ff.
[4]) Endemann Lehrbuch Bd. 3 § 77 S. 521
[5]) Reichsgerichtsentsch. Bd. 87 S. 206

Vorstellung von dem Fortbestand des Gegenwärtigen zu finden, z. B. in dem der Geldentwertung eine solche der Wertbeständigkeit, in dem der Wiederverheiratung des zum alleinigen Vorerben eingesetzten Ehemannes eine solche künftiger Alleinerbfolge der zu Nacherben eingesetzten Kinder nach beiden Ehegatten.

Ebenso verschieden ist die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte und des Kammergerichts. Ein Urteil des Oberlandesgerichts Dresden[1]) betrifft den Fall, daß eine Hospitalin mit dem Aufnahmevertrag einen Erbvertrag verbunden hatte, aber nachher wegen Geisteskrankheit das Spital verlassen mußte und bei einem Neffen verstarb, zu welchem sie der Vormund gebracht hatte. Das Gericht sagt: „Es genügt, daß die Erblasserin durch die irrige Annahme des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes zur Errichtung des Erbvertrages bestimmt worden ist; doch kommt dabei nur ein Ereignis in Betracht, von dem sich die Erblasserin eine bestimmte Vorstellung gemacht hatte. Diese Vorstellung würde, wenn sie irrig und für die angefochtene Erbeinsetzung bestimmend gewesen ist, einen wirksamen Anfechtungsgrund bilden. Nun läßt sich nicht bezweifeln, daß die Erblasserin bei Abschluß des Erbvertrages angenommen hat, sie werde auf Grund dieses Vertrages bis an ihr Lebensende im Spital bleiben und dort ihren Unterhalt finden." Gleichwohl hat das Gericht der Anfechtung nicht stattgegeben, weil nicht der mindeste Anlaß dafür vorliege, daß sie den Vertrag nicht abgeschlossen haben würde, wenn sie die Möglichkeit vorausgesehen hätte, sie könne in Geisteskrankheit verfallen und deshalb aus dem Spital entfernt werden müssen. Beachtlich ist einerseits, daß das Gericht das Vorhandensein einer bestimmten Vorstellung angenommen hat, obwohl die Erblasserin kaum besonders an das Nichteintreten der Geisteskrankheit gedacht haben wird. Andererseits erscheint mir die tatsächliche Beurteilung sehr anfechtbar. Es ist meiner Meinung nach klar, daß niemand einen derartigen Vertrag mit einem Hospital abschließt, wenn er erwartet, daß er künftig aus diesem wider seinen Willen werde entfernt werden, mag dies auch durch die Bestimmungen des Hospitals begründet gewesen sein[2]).

[1]) Entscheidung vom 12. April 1905 in Sächs. Archiv 1906 S. 160

[2]) Vergl. O. Fischer a. a. O. Seite 209

Auch das Kammergericht[1]) hatte sich mit einem anf die Zukunft abgestellten Fall zu beschäftigen, der folgendermaßen gestaltet war: Zwei Junggesellen hatten sich durch Erbvertrag gegenseitig zu Erben eingesetzt und zwar mit Rücksicht auf ihre langjährige gemeinsame Tätigkeit und unter der Bemerkung, „nachdem wir weder verheiratet sind, noch Eltern mehr von uns sich am Leben befinden." Der Erstverstorbene hatte dabei seiner unehelichen Tochter bei deren Vorableben der Mutter dieses Kindes ein Vermächtnis von Mk. 2000,— ausgesetzt. Drei Monate nach dem Erbvertrag heiratete er die Mutter und elf Tage später starb er. Das Kammergericht hat entgegen den Vorinstanzen die Anfechtungsgrundlagen für ausreichend erachtet und damit erneut anerkannt, daß auch vom Erblasser selbst und zwar nach kurzer Zeit vorgenommene Änderungen, mit denen er früher nicht gerechnet hatte, einen geeigneten Grund für die Außerkraftsetzung der letztwilligen Anordnung bildeten. Es betont gleich dem Reichsgericht, daß selbst die Annahme, daß der Erblasser bei Kenntnis der wahren Sachlage ebenso verfügt hätte, die Anfechtung nicht ausschließen würde, und daß es sich nur um den mitbestimmenden Grund zu handeln brauche, daß er erwartet hatte, daß sein Familienstand keine Veränderung mehr erfahren werde. Abgesehen davon, daß in dem Vertrage ausdrücklich hervorgehoben worden sei, daß der Erblasser nicht verheiratet sei, entspreche es der allgemeinen Lebenserfahrung, daß die Rücksicht auf bestimmte Familienverhältnisse bei der Verfügung von Todeswegen von wesentlicher Bedeutung sei. Dem gegenüber ist zusammenfassend zu sagen, daß einerseits die Auffassung des Reichsgerichts im Bd. 77 insofern als zu weitgehend zu betrachten ist, als das Fehlen jeglicher Erwartung dieser gleichgesetzt wird; andererseits ist die im Bd. 68 vertretene Anschauung, die eine bestimmte Vorstellung verlangt, zu eng. Dies sei an Hand eines Beispiels dargelegt: Ein Erblasser setzt seine beiden Kinder auf den Pflichtteil und beruft seine vermögenslose Schwester als Alleinerbin, um sie aller Nahrungssorgen zu entheben. Er bedenkt hierbei aber nicht, daß sich seine Schwester noch verheiraten würde, was nach seinem Tode eintritt. Die Schwester kommt durch ihre

[1]) Beschluß vom 21. Juni 1909 in Jahrb. d. Komm. Bd. 38 S. 118

Heirat in glä zende Verhältnisse. Es wäre unbillig, hier eine Anfechtung deshalb nicht zuzulassen, weil der Erblasser an diese Möglichkeit nicht gedacht hatte. Dem Einwand, daß der Kreis der Anfechtungsfälle bei einer so weiten Ausdehnung sehr erweitert würde und mißbräuchliche Benutzung des Anfechtungsrechtes stattfände, wird einmal durch die einschränkenden Vorschriften der §§ 2080—2082 BGB. (Beschränkung der Anfechtungsberechtigten und Anfechtungsfrist), andererseits durch den oft schwierigen erforderlichen Nachweis der Kausalität des irrigen Motivs für die letztwillige Verfügung begegnet. Auch ist unbestritten, wie Siber[1]) ausführt, daß die Anfechtung wegen Übergehens eines Pflichtteilsberechtigten im § 2079 BGB. keine bestimmte Vorstellung erfordert. „Entsprechendes sei aber dann auch für andere Fälle der Annahme oder Erwartung des Nichteintritts eines Umstandes angebracht, denn was das Gesetz für diesen Sonderfall ausdrücklich vorschreibe, könne es nicht für andere Fälle ausschließen wollen."

Auch O. Fischer ist in der erwähnten Abhandlung[2]) bestrebt, die Anfechtbarkeit letztwilliger Verfügungen auf Grund fehlgeschlagener Erwartungen weit auszudehnen. Er hält zwar an dem Merkmal der positiven Erwartung des Erblassers fest, sieht aber eine solche auch in den Fällen als gegeben an, in denen er sich ihrer nicht bewußt gewesen ist.

Auch Kipp[3]), der grundsätzlich auf dem engeren Standpunkt steht, also eine bestimmte Vorstellung verlangt, gibt zu, daß es Fälle gebe, in denen man von einer stillschweigenden, unbewußten Erwartung des normalen Verlaufs einer Angelegenheit reden könne, z. B., daß der Ehemann einer schwangeren Frau stillschweigend und unbewußt von der Erwartung einer Lebendgeburt ausgehe. Während aber O. Fischer bei Ereignissen, die alle Welt überraschen, wie wirtschaftliche Umwälzungen, Revolution, Verlust Elsaß-Lothringens, radikale Änderung der Gesetzgebung u. s. w. annimmt, daß Testamente, die vor solchen Ereignissen errichtet sind, von der im Sinne des § 2078 Abs. 2 BGB. ausreichenden

[1]) In Festgabe für Reichsger. Bd. 3 S. 375
[2]) Jh. Jahrb. Bd. 71 S. 187 ff.
[3]) In Jur. Wochenschrift 1925 S. 356 u. Lehrb. Bd. 2 S. 81

Erwartung des Erblassers getragen sind, solche Ereignisse würden nicht eintreten, lehnt Kipp diesen Standpunkt entschieden ab.

Der Standpunkt O. Fischers erscheint als der Richtige, da nur die Berücksichtigung von fehlgeschlagenen bezw. getäuschten Erwartungen im Wege der Anfechtung in solchen Fällen zu zweckentsprechenden und gerechten Ergebnissen hinsichtlich des letzten Willens des Erblassers führen kann. Die Erwartung nämlich, daß der Rechtszustand oder der Staatsbestand oder die Staatsverfassung geändert werden würde, oder was praktisch viel mehr in Betracht kommt, daß er nicht geändert werde, ist ohne Zweifel eine Erwartung, wie sie als Grundlage für die Anfechtung einer Verfügung von Todeswegen erfordert wird, denn das Gesetz hat bezüglich der Art der Erwartung keinerlei Schranken aufgestellt, also kann es sich auch um Änderungen rechtlicher oder politischer Natur handeln. Wohl muß der Verfügende sicher damit gerechnet haben, daß gerade eine bestimmte Änderung nicht eintreten werde und daß er, wenn er diese Änderung vorausgesehen hätte, seine Verfügung nicht oder wenigstens nicht in dieser Art getroffen haben würde. Es ist aber keineswegs erforderlich, daß der Verfügende selbst schon an die Änderung positiv und ausdrücklich gedacht hat; es genügt vielmehr, wenn sich aus seiner ganzen nachweisbaren Gesinnung ergibt, daß er, wenn er den Eintritt jenes Ereignisses als sicher oder auch nur als möglich vorausgesehen hätte, seine Verfügung mutmaßlich überhaupt nicht getroffen, oder ihr eine entsprechende Bedingung beigefügt haben würde, die er unterließ, weil er den Eintritt für ausgeschlossen hielt.

Diese Mittelmeinung wird den Verhältnissen offenbar am ehesten gerecht und führt in den meisten Fällen zu einem billigen Ergebnis.

Bezüglich des Inhalts der Erwartung bestehen keine Einschränkungen. Es braucht sich nicht um äußere Tatsachen zu handeln, die Erwartung kann auch das Rechtsgebiet betreffen. Ferner ist es gleichgültig, ob die irrige Vorstellung von anderen Personen hervorgerufen worden ist oder nicht[1]).

Nur vereinzelt wird die Meinung vertreten, daß nur Umstände in Betracht kämen, welche unabhängig vom Willen des

[1]) Vergl. Staudinger § 2078 Anm. III, 2

Erblassers seien, nicht aber solche, welche in sein Belieben gestellt werden[1]). Es kann sich auch um eine Vorstellung rechtlicher Natur, um eine Täuschung über die Rechtsfolge der Erklärung handeln[2]), oder der Umstand kann selbst eine Rechtsfolge sein[3]). Andererseits wird mit Recht betont, daß wohl eine unrichtige Meinung über die Höhe des Vermögens in Betracht kommen könne, nicht aber eine unrichtige Beurteilung der rechtlichen und wirtschaftlichen Folgen der Erklärung[4]). Streitig ist die Frage, ob auch der Irrtum über unsittliche Motive zur Anfechtung führen kann, was natürlich nur in Frage kommt, wenn nicht schon die Verfügung als solche wegen Unsittlichkeit des Zweckes nichtig ist. Während Krug[5]) beim Fehlschlagen einer gegen die guten Sitten verstoßenden Erwartung die Anfechtung vermeint, gewährt Kipp[6]) die Anfechtung, ebenso Staudinger[7]) bei dem Nichtzutreffen unsittlicher oder verwerflicher Erwartungen.

Weiterhin ist erforderlich, daß die nicht erwartete Veränderung der Umstände eintritt oder die erwartete Veränderung nicht eintritt, damit die Berücksichtigung des Motivirrtums im Wege der Anfechtung stattfinden kann.

Wodurch die Veränderung herbeigeführt wird, ist unerheblich. Nur darf dies nicht durch ein gegen Treu und Glauben verstoßendes Verhalten des Anfechtungsberechtigten geschehen und es darf dem Gebrauch des Anfechtungsrechts nicht der Einwand des Verstoßes gegen die guten Sitten oder der Arglist, die die sogen. „exceptio doli generalis" entgegenstehen.

Während die im § 123 BGB. erwähnte arglistige Täuschung mit Rücksicht auf die Anfechtbarkeit einer letztwilligen Verfügung wegen Irrtums im Beweggrunde im § 2078 BGB. nicht besonders zu erwähnen war, ist entsprechend dem § 123 BGB. in § 2078 Abs. 2 die Anfechtbarkeit der letztwilligen Verfügung wegen Drohung, insoweit durch dieselbe der Erblasser zu der Verfü-

---

[1]) Reichsgerichtsrätekom. § 2078 Anm. 4
[2]) Krug: Gießener Diss. S. 36 (1908)
[3]) Rabs: a. a. O. S. 41
[4]) Staudinger § 2078 Anm. III, 2 am Anf. u. Ende
[5]) a. a. O. S. 33
[6]) Kipp, Erbrecht § 22 Anm. 13
[7]) Staudingnr a. a. O. S. 482

gung widerrechtlich bestimmt worden ist, erwähnt. Entscheidend für die Widerrechtlichkeit in diesem Falle ist allein der mit der Drohung verfolgte Zweck, während die angedrohte Handlung selbst nicht rechtswidrig zu sein braucht[1]).

## II. Anfechtung gemäß § 2079 BGB.

§ 2079 behandelt die Anfechtung wegen Übergehens eines Pflichtteilsberechtigten und ist praktisch der am meisten vorkommende Fall der Anfechtung bei letztwilligen Verfügungen. Gemäß § 2079 BGB. kann eine letztwillige Verfügung angefochten werden: „wenn der Erblasser einen zur Zeit des Erbfalls vorhandenen Pflichtteilsberechtigten übergangen hat, dessen Vorhandensein ihm bei Errichtung der Verfügung nicht bekannt war, oder der erst nach der Errichtung geboren oder pflichtteilsberechtigt geworden ist. Die Anfechtung ist ausgeschlossen, soweit anzunehmen ist, daß der Erblasser auch bei Kenntnis der Sachlage die Verfügung getroffen haben würde."

Voraussetzung ist also, daß zur Zeit des Erbfalls ein Pflichtteilsberechtigter vorhanden ist, der Erblasser diesen übergangen hat und entweder das Vorhandensein dieses Pflichteilsberechtigten dem Erblasser nicht bekannt war oder jener erst nach Errichtung der letztwilligen Verfügung geboren oder pflichtteilsberechtigt geworden ist, soweit nicht anzunehmen ist, daß der Erblasser auch bei Kenntnis der Sachlage die Verfügung getroffen haben würde. Der Grund für diese Bestimmung ist in dem Willensmangel des Erblassers zu suchen, nämlich darin, daß sich der Erblasser über den Umstand in Irrtum oder Unkenntnis befindet, daß eine Persönlichkeit existiert, dem das Gesetz dem Empfinden der Allgemeinheit entsprechend eine so nahe Stellung zu dem Nachlaß anweist, daß regelmäßig angenommen werden kann, der Erblasser hätte seine Verfügung in der Art nicht getroffen, sondern dem Pflichtteilsberechtigten den vollen gesetzlichen Erbteil zugesprochen, wenn er von seiner Existenz oder rechtlichen Stellung gewußt hätte. Dieser, die Hinfälligkeit bedingende Willensmangel ist aber geradesogut dann vorhanden, wenn der Erblasser von der Existenz des Pflichtteilsberechtigten überhaupt keine Kenntnis hat,

[1]) Vergl. Reichsgerichtsentscheidung in Jur. Wochenschrift 1902 Beilage S. 286

als auch dann, wenn er die Persönlichkeit desselben zwar kennt, ihm auch aus irgend einem persönlichen Grunde etwas zuwendet, von seiner Eigenschaft als Pflichtteilsberechtigter aber nichts weiß. Denn auch in diesem letzteren Falle ist anzunehmen, daß der Erblasser den Pflichtteilsberechtigten nicht mit einer Zuwendung abgefunden hätte, wenn er gewußt hätte, daß er infolge der ihm vom Gesetz zugewiesenen rechtlichen Stellung unter allen Umständen einen Anspruch auf den Pflichtteil hat und damit doch in die vom Erblasser aufgestellte Erbfolgeordnung eingreift.

In dieser Hinsicht hält es Endemann[1]) für gleichgültig, ob der Erblasser wußte, daß es Pflichtteilsberechtigte gibt und ob bestimmte Verwandte dazugehören. Er meint, das Gesetz wolle in § 2079 lediglich den Kreis der Personen beschreiben, nicht den rechtlichen Charakter hervorheben, wenn es vom Pflichteilsberechtigten spreche. Aus der Fassung des Gesetzes ergibt sich dies jedoch keineswegs. Planck-Strohal[2]) ist der Auffassung, daß ein Übergehen eines Pflichtteilsberechtigten selbst dann vorliegt, wenn der Erblasser nur „Vermächtnis- und Auflageanordnungen" getroffen hat, aber in einem Umfange, der über das normale Maß hinausgeht, das ein Erblasser einzuhalten pflegt, der sich der Existenz eines Pflichtteilsberechtigten bewußt ist.

## § 5 Anfechtungsberechtigte, Anfechtungsweise und Anfechtungsfrist, §§ 2080, 81, 82. BGB.

### 1. Anfechtungsberechtigte § 2080 BGB.

In § 2080 BGB. bestimmt das Gesetz, daß nur derjenige zur Anfechtung berechtigt sein soll, dem die Aufhebung der letztwilligen Verfügung unmittelbar zustatten kommt. Es geht dabei von dem Gesichtspunkte aus, daß die Allgemeinheit gegen die irrige Verfügungen keine Einwendungen erheben kann, wenn derjenige sich dabei beruhigt, dessen Interessen durch die irrige letztwillige Verfügung beeinträchtigt werden. Das Gesetz schränkt aber den Kreis der Anfechtungsberechtigten weiter ein und zwar in folgender Hinsicht: Bezieht sich der Irrtum, der den Erblasser

[1]) Lehrb. Bd. 3 § 49 u. § 15
[2]) § 2079

zu der Verfügung bestimmt hat, in den rechtlich beachtlichen Fällen des § 2078 BGB. nur auf eine bestimmte Person und gehört diese zu den Anfechtungsberechtigten, so soll lediglich sie unter Ausschluß aller übrigen die Verfügung anfechten können (§ 2080 Abs. 2). Aus diesem Satze folgt, daß im Falle der Übergehung eines Pflichtteilsberechtigten nur dieser anfechtungsberechtigt ist (§ 2080 Abs. 3). Diese Einschränkungen ergeben sich alle aus dem oben angeführten Princip. Es kann also nicht jeder der irgendwie aus der Beseitigung der letztwilligen Verfügung einen Vorteil ziehen würde, die Erbfolge angreifen und gegen die irrige Verfügung vorgehen, sondern nur derjenige, der unmittelbar von dem Irrtum des Erblasser berührt wird, denn nur hinsichtlich dieser bestimmten Person ist es offensichtlich, daß der Erblasser so nicht verfügt hätte, wenn er nicht durch den Irrtum veranlaßt worden wäre. Es sollen nur diejenigen Personen vom Gesetz geschützt werden, welche bei unbeeinflußter Willensentscheidung des Erblassers nicht benachteiligt worden wären[1]). Dies sind insbesondere diejenigen Personen, welche, wenn die letztwillige Verfügung nicht errichtet worden wäre, als Erben oder Vermächtnisnehmer berufen, oder von einer Beschwerung oder einer vormundschaftlichen Verwaltung oder anderen Beschränkungen befreit sein, oder ein Recht erlangt haben würde[2]). Maßgebend für die Entscheidung der Frage, wem die Aufhebung zustatten kommen würde, ist der Zeitpunkt des Erbfalls, wie sich aus § 142 Abs. 1 BGB. ergibt. Ist ein Vermächtnis anfechtbar, so kommt es, wie Strohal[3]) richtig betont, darauf an, ob der Erfolg nur dem Beschwerten zustatten kommt oder einem Ersatzberufenen oder durch Anwachsung einem Mitvermächtnisnehmer. Auch derjenige, der selbst als erbunwürdig in Betracht kommt, muß mit Rücksicht auf § 2340 BGB. als anfechtungsberechtigt gemäß § 2080 BGB. erachtet werden, da die Erbunwürdigkeit selbst erst durch Anfechtung geltend gemacht werden muß und die Anfechtung erst nach dem Anfall der Erbschaft zulässig ist[4]). Der Nachlaßpfleger für unbekannte

[1]) Vergl. Motiv Bd. 5 S. 56

[2]) Vergl. Protokolle Bd. 5 S. 60; R. G. 9 in „Recht" 1909 Nr. 1334; ferner in Leipz. Zeitschr. 1920 Spalte 340; Josef in Würtemb. Zeitschr. 1924.

[3]) Erbrecht § 41; III B

[4]) Über dieses unbefriedigende Ergebnis und die Versuche, darüber hinwegzukommen, vergl. Strohal § 60, III; Hellmann: Krit. Vierteljahrsschr. Bd. 39 S. 238; insges. aber Künzel: in Gruch. Beitr. Bd. 41 S. 824 ff.; dem Planck: § 2080, Bem. 1b sich anschließt.

Erben kann die letztwillige Verfügung nicht anfechten[1]), ebenso der Nachlaßverwalter nicht[2]). Dagegen ist der Gläubiger, der ein Pfändungpfandrecht an einem, seinem Schuldner angefallenen Erbteil erlangt hat, befugt, die Gültigkeit des Testamentes, das der Durchführung seiner Ansprüche entgegensteht, im Wege der Anfechtung anzugreifen.

### 2. Anfechtungsweise. § 2081 BGB.

Die Anfechtung ist trotz der erhöhten Bedeutung, die ihr gegenüber derselben bei Rechtsgeschäften unter Lebenden zukommt, an keine Form gebunden. Sie geschieht grundsätzlich durch Abgabe einer einfachen, allerdings empfangsbedürftigen Erklärung, die entsprechend den Vorschriften des allgemeinen Teils (§ 143 Abs. 4 BGB.) dem gegenüber abzugeben ist, der auf Grund des Rechtsgeschäfts, hier der letztwilligen Verfügung, einen rechtlichen Vorteil erlangt hat.

Von diesem Princip macht § 2081 BGB. für zwei Gruppen von Fällen eine Ausnahme. Hiernach erfolgt die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung, durch die ein Erbe eingesetzt ein gesetzlicher Erbe von der Erbschaft ausgeschlossen, ein Testamentsvollstrecker ernannt, oder eine Verfügung solcher Art aufgehoben wird, durch eine Erklärung gegenüber dem Nachlaßgericht (§ 2081 Abs. 1 BGB.). Diese Sonderregelung hat ihren Grund in der erhöhten Bedeutung, die gerade den genannten Verfügungen für die Gesamtnachfolge beigelegt werden muß, und weil gerade in diesen besonders wichtigen Fällen es nötig ist, den Anfechtungsberechtigten aller Zweifel über die Person und den Aufenthalt seines Anfechtungsgegners zu entheben.

Die Anfechtung ist weiterhin dem Nachlaßgericht gegenüber zu erklären bei letztwilligen Verfügungen, durch die ein Recht für einen anderen nicht begründet wird, mithin es an einem Anfechtungsgegner fehlt, insbesondere im Falle der Anfechtung einer Auflage (§ 2081 Abs. 3 BGB.). Eine Formvorschrift für die Anfechtungserklärung ist somit nicht gegeben. Es

---

[1]) Hinsichtlich Belastungen der Erben a. A. Leonhard: Bem. 4 zu § 2080 und Kipp: Erbrecht § 22 Nr. 18

[2]) O. L. G. Bd. 21 S. 309

genügt jede zuverlässige, auch nicht ausdrückliche Erklärung, die letztwillige Verfügung nicht bestehen lassen zu wollen[1]). Ist ein Verhalten der Art, daß es zum Schlusse auf den Anfechtungswillen mittelbar nötigt, so genügt es, daß der andere Teil von dem schlüssigen Handeln nach dem Willen des mittelbar Erklärenden unmittelbar Kenntnis erhält.

### 3. Anfechtungsfrist § 2082 BGB.

Gemäß § 2082 BGB. kann die Anfechtung nur binnen Jahresfrist von dem Zeitpunkt an erfolgen, in dem der Anfechtungsberechtigte von dem Anfechtungsgrund Kenntnis erlangt hat. Die Anfechtung ist ausgeschlossen, wenn seit dem Erbfalle 30 Jahre verstrichen sind. Diese Befristung der Anfechtung ist gerechtfertigt, denn wenn derjenige, der zu Einwendungen gegen bestehende Verfügungen berechtigt erscheint, trotz Kenntnis der Umstände eine Änderung nicht herbeizuführen sucht, ist damit sein geringeres Interesse an der Ausnützung seiner Rechte dargetan, und es wird ihm mit Recht eine spätere Änderung der bestehenden Verhältnisse durch Abgabe der Anfechtungserklärung vom Gesetz verweigert. Das Gesetz ist im allgemeinen bestrebt, die Störung einmal bestehender Zustände nach allzulanger Dauer durch Geltendmachung von Rechten zu vermeiden, was es teils durch die Verjährungsvorschriften, teils durch die Ausschluß- oder Praeklusivfristen erreicht.

## § 6 Wirkungen der Anfechtung.

Die Anfechtung letztwilliger Verfügungen ist, wie wir festgestellt haben, im wesentlichen dieselbe, wie die Anfechtung der Rechtsgeschäfte unter Lebenden[1]), mit einigen kleinen Abweichungen, die sich, wie z. B. die Änderung der Anfechtungsberechtigten, teils aus der Natur der Sache, teils aus der Erweiterung der allgemeinen Vorschriften mit Rücksicht auf eine ausgedehntere Berücksichtigung des Willens ergeben, z. B. Anfechtbarkeit ohne Rücksicht auf die objektive Bewertung des unterlaufenen Irrtums. So findet auch, da im Erbrecht keine besondere

[1]) Vergl. Zentr. Blatt f. F. G. Bd. 16 S. 386 Nr. 260
[2]) Mugdan: a. a. O. Bd. 5 S. 31

Vorschrift über die Wirkungen der Anfechtung enthalten ist, § 142 des allgemeinen Teils hierfür Anwendung. Dieser besagt, daß, wenn ein anfechtbares Rechtsgeschäft angefochten wird, es als von Anfang an nichtig anzusehen ist. Demgemäß ist auch die letztwillige Verfügung, wenn sie angefochten wird, als von Anfang an ungültig zu betrachten, jedoch grundsätzlich nicht in vollem Umfange, sondern gemäß § 2078 nur insoweit, als die Verfügung durch den Irrtum des Erblassers oder durch die gegen ihn verübte Drohung beeinflußt ist, insoweit eben eine Anfechtung möglich ist. Die Anfechtung und somit die Ungültigkeit richtet sich also nicht gegen die ganze letztwillige Verfügung, sondern nur gegen diejenigen selbständigen Teile derselben, die auf Irrtum oder Drohung beruhen, auf diese jedoch in vollem Umfange. Nur insoweit also, als der geltendgemachte Anfechtungsgrund reicht, ist die letztwillige Verfügung von Anfang an nichtig.

### 1. Unmittelbare Wirkungen der Anfechtung.

Die unmittelbare Wirkung der Anfechtung ist die Nichtigkeit der letztwilligen Verfügung insgesamt, oder eines Teils derselben. Sie ist von Bedeutung für das Verhältnis zwischen wahren und vermutlichen Erben. Der gesamte, auf Grund der anfechtbaren Verfügung gemachte erbrechtliche Erwerb gilt als nicht erfolgt und kann von den wahren Erben nach den Vorschriften über den Erbschaftsanspruch (§§ 2018 ff. BGB.) herausverlangt werden, ohne daß einem gutgläubigen Erbschaftsbesitzer ein Schadenersatzanspruch gegen den wahren Erben zusteht (§ 2078 Abs. 3). Die unmittelbare Wirkung der Anfechtung zeigt sich weiter anch im Verhältnis zwischen dem Erben und dritten Personen, denn die Wirkung der Anfechtung erstreckt sich auch auf Dritte (§ 142 BGB.) und auf alle von dem vermeintlichen Erben in der Zwischenzeit abgeschlossenen Geschäfte. In manchen Fällen läuft der endgültige Erbe jedoch Gefahr, trotz erfolgreicher Durchführung der Anfechtung nicht mehr über Gegenstände verfügen zu können, die zum Nachlaß gehörten, da sie nicht mehr zur Zeit des Erbfalls vorhanden sind, weil sie z. B. verschenkt als Vermächtnis an den Bedachten ausgehändigt oder auch veräußert worden sind. Wohl hat der Erbe gegen den Beschenkten oder den Bedachten einen obligatorischen Herausgabeanspruch nach den

Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung, nicht aber etwa auch einen dinglichen Anspruch auf Herausgabe[1]), der gegen jeden Dritten wirken würde. Von diesem kann er Gegenstände nur nach den Vorschriften der §§ 892, 893, 932 ff., 1032, 1207 BGB. wiedererlangen, d. h. dritte Personen sind nach den allgemeinen Vorschriften zugunsten derjenigen, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten, geschützt. Gemäß § 2078 Abs. 3 BGB. findet im Falle der Anfechtung einer letztwilligen Verfügung die Vorschrift des § 122 BGB. keine Anwendung, d. h. ein Dritter, der auf die Gültigkeit der angefochtenen Verfügung baute, sich aber in der Person des Erben getäuscht und mit einem vermeintlichen Erben Geschäfte über den Nachlaß abgeschlossen hat, hat deshalb keinen Schadenersatzanspruch gegen den wahren Erben. Dies wäre auch unbillig, da ihn an dem Irrtum des Dritten überhaupt keine Schuld betrifft.

### 2. Mittelbare Wirkung der Anfechtung.

Es fragt sich nun weiter, welche mittelbaren Wirkungen die Anfechtung hat, wie sich die Erbfolge danach positiv gestaltet[2]).

Die Beantwortung dieser Frage ist für uns um so wichtiger, als wir daraus entnehmen können, inwieweit der Rechtsbehelf der Anfechtung in seiner Wirkung den Forderungen der uneingeschränkten Willenstheorie genügt.

Es ist zu unterscheiden, ob die Anfechtung sich nur gegen eine Einzelverfügung richtet, z. B. nur die Gültigkeit eines Vermächtnisses oder eine Auflage oder einer Testamentsvollstreckung betrifft, oder aber die letztwillige Verfügung in vollem Umfang beseitigen will. Im ersten Fall erschöpft sich die Wirkung der Anfechtung in dem Wegfall der Belastung oder Beschränkung, der Befreiung des Erben von dem Vermächtnis oder der Auflage und dem Wegfall oder der Aufrechterhaltung der Zwangsvollstreckung. Für die Berufung der gesetzlichen oder der in einem früheren Testament eingesetzten Erben ist in diesen Fällen kein Raum. Anders im zweiten Fall, bei der Anfechtung der letzwilligen Verfügung im vollen Umfang. Hier fällt infolge der Anfechtung die

[1]) Vergl. Strohal: Erbrecht Bd. 2 S. 67 Anm. 64 a. A. Motive Bd. 5 S. 49
[2]) Vergl. dazu Manigk: in Jur. Wochenschrift 1931 Heft 31 S. 2226

ganze letztwillige Verfügung, das Testament, fort und die gesetzliche Erbfolge tritt ein. Nur in dem Falle, daß eine frühere gültige letztwillige Verfügung besteht, tritt dieser nach Wegfall der angefochtenen wieder in Kraft.

# C. Schluß.

## § 7 Ergebnis der Untersuchung hinsichtlich der in der Einleitung gestellten Frage.

Wenn wir nun zum Schluß unsere Ausführung unter dem Gesichtspunkt betrachten, ob sich aus den Bestimmungen über die Anfechtung letztwilliger Verfügungen irgendwelche Anhaltspunkte für die Geltung der Willenstheorie im Erbrecht, wie sie, wie eingangs erwähnt, von manchen Schriftstellern behauptet wird, ergeben, so müssen wir zusammenfassend feststellen, daß dies nicht der Fall ist.

Wohl sind die Voraussetzungen der Anfechtung, insbesondere durch Berücksichtigung des Irrtums im Motiv, gegenüber den Vorschriften über Anfechtung von Rechtsgeschäften unter Lebenden erweitert, und für die Art und Weise der Anfechtung ist hier eine möglichst freie Form gewählt, trotzdem tritt überall das Bestreben hervor, durch Beschränkung des Kreises der Anfechtungsberechtigten und durch bestimmte Befristung die Anfechtungsmöglichkeiten zu begrenzen.

Entscheidend aber in dieser Hinsicht ist die Wirkung der Anfechtung, die wir in Vorstehendem festgestellt haben, Nichtigkeit der letztwilligen Verfügung bedeutet. Denn durch die Nichtigkeit kommt keineswegs der wirkliche Wille des Erblassers zur Geltung, sondern diese schafft nur die Möglichkeit, in den von Gesetz gesteckten Grenzen von einem irrtümlichen Rechtsgeschäft befreit zu werden. An Stelle der irrtümlichen Verfügung tritt dann grundsätzlich die gesetzl. Erbfolge ein, die sehr oft keineswegs dem wirklichen Willen des Erblassers entsprechen wird. Auch schon bei der Vorberatung des Gesetzbuches in der zweiten Kommission wurde dies zum Ausdruck gebracht[1]), indem gesagt

[1]) Vergl. Protokoll Bd. S. 66

wurde, daß in Irrtumsfällen dasjenige, was in richtiger Form erklärt ist, dem wirklichen Willen des Erblassers aber nicht entspricht, infolge der Wirkung der Anfechtung auch nicht berücksichtigt werden kann, dasjenige aber, was sich später als Wille des Erblassers ergibt, nicht als formell gültige Erklärung vorhanden ist, also ebenfalls nicht wirken kann. Wegen der radikalen Wirkung der Anfechtung versuchen daher die Anhänger der Willenstheorie fürs Erbrecht die Anfechtung möglichst zu umgehen und auf dem Wege einer weitgehenden Auslegung, selbst wenn sie den gesetzlichen Regeln widerspricht und in dem förmlich erklärten Willen des Erblassers keine Stütze findet, das Ziel zu erreichen. Doch gerade in der Aufnahme der Anfechtung als Folge der Irrtumsfälle ins Gesetz ist eine Abkehr von der unbeschränkten Durchführung des Willensdogmas zu sehen, denn wenn nach der Willenstheorie der Wille des Erklärenden allein für den Bestand oder Nichtbestand der Erklärung maßgebend ist, so darf die Geltung oder Nichtgeltung nicht außerdem noch von den weiteren Tatbestandsmerkmal der Anfechtungserklärung abgehängig gemacht werden. In diesem Falle müßte man eben, wie jene Schriftsteller wollen, bereits im Wege der Auslegung den wahren Willen des Erblassers zur Geltung bringen können und nicht mehr das Anfechtungsverfahren nötig haben. Dann wäre aber § 2078 BGB. vollkommen überflüssig. Man kann aber wohl nicht annehmen, daß der Gesetzgeber eine ganz überflüssige Bestimmung ins Gesetz aufgenommen, oder nur aus dem allgemeinen Teil ins Erbrecht herübergenommen hätte, und daß er die Beachtlichkeit des Irrtums an bestimmte, gegenüber denen des allgemeinen Teils noch erweiterte Voraussetzungen geknüpft hätte, wenn das gleiche Ziel sich besser nach allgemeinen Grundsätzen im Weg der Auslegung erreichen ließe. Diese Auslegung im Sinne der Willenstheorie muß daher als dem Sinne des Gesetzes widersprechend abgelehnt werden: Die Anfechtung aber ist ein Rechtsbehelf, der nicht dazu dient, den wahren Willen eines Erblassers zur Geltung zu bringen, sondern nur die Geltung eines mangelhaften Willens zu verhindern.

Somit ergibt die Anfechtung letztwilliger Verfügungen durchaus keinen Anhaltspunkt für die Geltung der Willenstheorie im Erbrecht.

# Lebenslauf.

Ich bin am 20. Juli 1905 zu Kleinlüder Kreis Fulda als Sohn des Landwirts Josef Reinhardt und dessen Ehefrau Theresia geb. Hahner geboren. Nach sechsjährigem Besuch der Volksschule und achtjährigem Besuch der höheren Schule bestand ich Ostern 1925 am staatl. Gymnasium zu Fulda die Reifeprüfung. Ich studierte an den Universitäten Marburg und Berlin zunächst 3 Semester Volkswirtschaft und dann Rechtswissenschaft und legte im Sommer 1930 die erste juristische Staatsprüfung ab. Seitdem befinde ich mich im Vorbereitungsdienst.